



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D. C., dieciocho de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA.

REF.: ACCIÓN DE TUTELA No. 11 0014003005-2023-00898-00

ACCIONANTE: COMPAÑÍA INTERNACIONAL DE SUMINISTROS DRLG S.A.S

ACCIONADA: SALUD TOTAL EPS S.A.

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela de la referencia, una vez motivado en legal forma el trámite adecuado.

ANTECEDENTES:

Dentro de la relación fáctica que diera origen a la presente acción se puede resumir así:

- a) Que la accionante reconoció y pago a la señora CINTHIA PAOLA MÉNDEZ OCHOA trabajadora de su empresa licencia de maternidad de 126 días el día 14 de junio de 2023.
- b) Que la accionante presentó a la entidad accionada SALUD TOTAL EPS S.A., la licencia de maternidad concedida a la trabajadora a la señora CINTHIA PAOLA MÉNDEZ OCHOA, para que realizara la liquidación y el pago de la misma, a lo que ésta se negó aduciendo que había “INOPORTUNIDAD en los aportes realizados para el mes de inicio de la licencia, teniendo en cuenta que su fecha límite de pago era el 14 de junio de 2023 y este fue generado el 23 de junio de 2023, por lo que NO es posible reconocimiento de la prestación”.
- c) Manifiesta la actora que la accionada en ningún momento ha presentado rechazo sobre el pago extemporáneo por los aportes realizados allanándose a la mora y como consecuencia obligándose a pagar la licencia de maternidad que le fuera concedida a la trabajadora CINTHIA PAOLA MÉNDEZ OCHOA.
- d) Que a la fecha la actora se encuentra al día y realizó en su totalidad el pago de los días en mora adeudados en la seguridad social en salud a la accionada SALUD TOTAL E.P.S – S. A, de la trabajadora afiliada señora CINTHIA PAOLA MÉNDEZ OCHOA (planillas de pago correspondiente a los meses de mayo – junio y Junio – Julio y Julio - agosto de 2023).
- e) Por lo tanto, solicita se ordene a la accionada que proceda de forma inmediata a reconocer y pagar a LA COMPAÑÍA INTERNACIONAL DE SUMINISTROS DRLG S.A.S la licencia de maternidad que le fue concedida a la señora CINTHIA PAOLA MÉNDEZ OCHOA, trabajadora de la empresa, la cual fue negada por pagos extemporáneos del empleador a la seguridad social.

DERECHO FUNDAMENTAL VIOLADO:

Aduce como derechos vulnerados al debido proceso, salud con conexidad a la seguridad social, mínimo vital, vida digna.

ACTUACION PROCESAL:

Al corresponder el conocimiento de la acción a este Despacho y una vez cumplidos los requisitos legales, por auto del cinco (5) de septiembre del presente año se admitió el libelo y ordenó oficiar a la accionada, quien dentro del término legal dio contestación así:

SALUD TOTAL EPS S.A.: “De acuerdo a validación de solicitud de la Sra. CINTHIA PAOLA MENDEZ con cedula No.1070608591 se genera licencia de maternidad el pasado 06/14/2023 a 10/17/2023 por 126 días, transcrita con Nail P12748270 sin reconocimiento de acuerdo a que encontramos Inoportunidad en los aportes realizados para el mes de inicio de la licencia, teniendo en cuenta que su fecha límite de pago era 14 de Junio de 2023 y este fue generado el 23 de Junio de 2023 con planilla No. 9452585191, por lo tanto, NO es posible generar reconocimiento de la prestación.

Para resolver, se

CONSIDERA:

La viabilidad de la presente acción constitucional está circunscrita a la no existencia de otros mecanismos judiciales de defensa válido e idóneo que permitan hacer cesar la perturbación o prevenirla. Esta última eventualidad es la que pretorianamente se conoce como el principio de subsidiaridad, según el cual la acción de tutela no está llamada a prosperar siempre que existan otros medios de amparo a los que se puede acudir para obtener la protección del derecho constitucional fundamental supuestamente conculcado, a menos que se intente o promueva como mecanismo transitorio.

La acción de tutela en consecuencia, es viable cuando quiera que un derecho fundamental constitucional se encuentre bajo amenaza o vulneración, situación que deberá ser demostrada o probada, por quien reclama su protección.

En el caso bajo estudio, la accionante reclama la protección del derecho fundamental constitucional al debido proceso, salud con conexidad a la seguridad social, mínimo vital, vida digna consagrados en la Carta Magna, el cual considera violado por cuanto la accionada no le ha reconocido, ni cancelado el valor correspondiente a la licencia de maternidad a que tiene derecho la Sra. CINTHIA PAOLA MENDEZ y que le pague cancelado por la actora.

Inicialmente ha de decirse que si bien la licencia de maternidad surge como prestación de carácter laboral contemplada en el artículo 236 del C. S. T., modificado por la Ley 1468 de 30 de Junio de 2011, constituyéndose dicha prestación económica en el salario de la mujer que dio a luz durante el tiempo en que la trabajadora permanece retirada de sus labores, no es menos cierto que de conformidad con lo normado en el artículo 207 de la ley 100 de 1993: *“ Para los afiliados de que trata el literal a) del artículo 157, el régimen contributivo reconocerá y pagará a cada una de las EPS la licencia por maternidad, de conformidad con las disposiciones legales vigentes. El cumplimiento de esta obligación será financiado por el Fondo de Solidaridad de su subcuenta de compensación como una transferencia diferente a las unidades de pago por capitación, UPC”.*

Ahora bien, la acción de tutela para reclamar derechos de carácter eminentemente laboral, en principio, no procede como quiera que le asiste al peticionario otro u otros mecanismos de defensa judicial para obtener el pago de las acreencias laborales reclamadas; sin embargo, la jurisprudencia ha sido reiterativa al indicar, que existen ciertas circunstancias en las cuales, por excepción, la acción de tutela ampara dichos derechos, esto es, en tratándose de aquellos eventos en que se demuestre el riesgo inminente o el perjuicio irremediable, es decir, aquellas situaciones de riesgo de perder o sufrir un perjuicio a la que se encuentra sometido el peticionario en caso de que no se le preste una ayuda pronta y efectiva, comprometiendo derechos fundamentales. Para el caso de marras, la jurisprudencia ha sido diáfana, señalando que es posible amparar por vía de tutela el derecho al pago de la licencia de maternidad, siempre y cuando se demuestre el perjuicio irremediable, que para el caso en concreto resulta ser la afectación del mínimo vital de la accionante, si se tiene en cuenta que se trata de persona que devenga un poco más del salario mínimo y de quien no se demuestra algún otro tipo de ingreso económico diferente al salario; además, de que se demuestre que efectivamente hay lugar a la causación de dicha prestación económica; así mismo, ha estatuido como requisitos de procedibilidad el que se solicite antes de cumplido un año luego de la expiración de la licencia y que el empleador haya sido cumplido con el pago de las mesadas de cotización que conforme a la ley se requieren para efectos de acceder a dicho derecho, so pena de que a él y no a la entidad promotora del servicio de salud sea a quien, legalmente, le corresponda el reconocimiento de dicha prestación.

Teniendo en cuenta que la licencia de maternidad tiene como finalidad ofrecer a la madre y su hijo el descanso y la atención necesaria, aunado a las especiales circunstancias en que se encuentran, resulta claro que, si con la omisión referida por la accionante esta atención se está perturbando, ha de considerarse como procedente el amparo tutelar deprecado.

Sobre el particular vale la pena traer a colación lo expuesto en la sentencia T-568 de 1996, Magistrado Ponente Fabio Moron Díaz, en donde se expresó:

"... la licencia de maternidad tiene por objeto brindarle a la madre el descanso necesario para poder reponerse del parto y prodigarle al recién nacido las atenciones que requiere. El descanso se acompaña del pago del salario de la mujer gestante, a fin de que ella pueda dedicarse a la atención de la criatura. Por lo tanto, el pago del dinero correspondiente al auxilio de maternidad es de vital importancia tanto para el desarrollo del niño como para la recuperación de la madre..."

En el sub-lite resulta claro que se generó el derecho para la accionante a recibir de manera proporcional al tiempo cotizado la licencia de maternidad. Que, además se evidencia que, aunque el empleador canceló la suma correspondiente por tal concepto a la trabajadora; el pago por parte de la actora a la EPS se realizó de manera extemporánea como ambas partes lo reconocieron siendo ello el motivo de no reconocimiento de la licencia por parte de la EPS como se observó en la respuesta allegada *"De acuerdo a validación de solicitud de la Sra. CINTHIA PAOLA MENDEZ con cedula No.1070608591 se genera licencia de maternidad el pasado 06/14/2023 a 10/17/2023 por 126 días, transcrita con Nail P12748270 sin reconocimiento de acuerdo a que encontramos Inoportunidad en los aportes realizados para el mes de inicio de la licencia, teniendo en cuenta que su fecha límite de pago era 14 de Junio de 2023 y este fue generado el 23 de Junio de 2023 con planilla No. 9452585191, por lo tanto, NO es posible generar reconocimiento de la prestación."*

Ahora bien, ha de tenerse en cuenta que la accionante, según manifestación de la accionada EPS respecto de no pago de un periodo en tiempo, sí estuvo cotizando al sistema, tan es así que realizó el pago de manera extemporánea; al respecto la jurisprudencia nacional ha considerado que si la Entidad Promotora de Salud se allana al pago¹, aun cuando éste fuere inoportuno, se encontrará en la obligación de reconocer la prestación.

Al efecto, en sentencia T-513 de 2001, con ponencia del Magistrado EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT, expresó:

“...Para resolver este caso se debe acudir al principio de continuidad y al allanamiento a la mora, por lo que “si el beneficiario del servicio de salud no cotiza oportunamente lo debido, su incumplimiento autoriza al prestatario del servicio a aplicar la excepción de contrato no cumplido, a partir de la fecha en que no está obligado por reglamento a satisfacer la prestación debida. A menos que el beneficiario estuviera cobijado por la buena fe y que la E.P.S hubiera allanado la mora mediante el recibo de la suma debida. Si se da el presupuesto del allanamiento a la mora, la E.P.S no puede suspender el servicio de atención al usuario ni alegar la pérdida de antigüedad acumulada por cuanto habría violación del principio de buena fe y no sería viable alegar la excepción de contrato no cumplido (...)”

Reiterándose lo anterior en la sentencia T-971 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), bajo los siguientes preceptos:

“(...) en la sentencia T-530 de 2007 citada, se reconstruyó el conjunto de elementos fácticos de los casos revisados por esta Corte, en relación con la determinación del número de semanas (días o meses) no cotizados, con el fin de establecer a partir de cuántas de semanas no cotizadas procedía el reconocimiento del pago de la licencia. Así, se encontró pues que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha venido aunando su criterio alrededor de la distinción de dos situaciones, con dos consecuencias jurídicas igualmente diferentes. Una relativa a cuando el periodo no cotizado es mayor a dos meses del periodo total de gestación, caso en cual procede el reconocimiento del pago de la licencia, en un valor proporcional al tiempo cotizado; y otra situación correspondiente a cuando el periodo no cotizado es menor a dos meses del periodo total de gestación, caso en cual procede el reconocimiento del pago de la licencia, en su valor total, como si se hubiese cotizado durante todo el periodo de gestación.”

¹ En este sentido cita la Sentencia T-1160/08 MP: JAIME ARAÚJO RENTERÍA que “en sentencia T-549 de 2005 se reiteró como requisitos de procedibilidad de la acción de tutela los siguientes:

a. “Cuando la satisfacción del mínimo vital de la madre y del recién nacido dependen del pago de la licencia de maternidad, el reconocimiento de este derecho deja de plantear un tema exclusivamente legal, sometido a la justicia laboral, y se torna constitucionalmente relevante. En estos supuestos excepcionales, el pago de la licencia de maternidad puede ser ordenado por el juez de tutela. (Sentencias T-568/96, T-270/97, T-567/97, T-662/97, T-104/99, T-139/99, T-210/99, T-365/99, T-458/99, T-258/00, T-467/00, T-1168/00, T-736/01, T-1002/01 y T-707/02).

b. La entidad obligada a realizar el pago es la empresa promotora de servicios de salud, con cargo a los recursos del sistema de seguridad social integral. No obstante, si el empleador no pagó los aportes al sistema de seguridad social en salud o si los aportes fueron rechazados por extemporáneos, es él el obligado a cancelar la prestación económica. (Sentencias T-258/00 y T-390/01).

c. Si el empleador canceló los aportes en forma extemporánea y los pagos fueron aceptados en esas condiciones por la entidad promotora del servicio de salud, hay allanamiento a la mora y por tanto aquella no puede negar el pago de la licencia (Sentencias T-458/99, T-765/00, T-906/00, T-950/00, T-1472/00, T-1600/00, T-473/01, T-513/01, T-694/01, T-736/01, T-1224/01, T-211/02, T-707/02 y T-996/02”.

En consecuencia, en el sub judice se tiene que la accionante en el escrito tutelar manifiesta que con la negativa de la EPS accionada, y haberse allanado a la mora al haberse aceptado los pagos, a pagarle a la señora CINTHIA PAOLA MÉNDEZ OCHOA su licencia de maternidad, y haberse allanado a la mora al haberse aceptado los pagos por fuera del término, se le ha afectado su derecho fundamental al debido proceso, salud con conexidad a la seguridad social, mínimo vital, vida digna, hecho que no desvirtuó la accionada, razón por la cual habrá de tenerse como plenamente demostrado que a la accionante se le está vulnerando el derecho deprecado, si se considera que se trata de una trabajadora que depende del ingreso que devenga de su labor, además que conforme a la jurisprudencia en cita y la respuesta allegada por la accionada la mora se presentó en el mes de inicio de la licencia, luego el reconocimiento y pago de la licencia debe ser en su valor total, por lo cual se tutelaré el amparo constitucional, ordenando a la EPS accionada, proceda al pago de la Licencia de Maternidad, en su valor total por las semanas cotizadas.

DECISIÒN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER el amparo constitucional reclamado por la COMPAÑÍA INTERNACIONAL DE SUMINISTROS DRLG S.A.S, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la EPS accionada, si no lo hubiere hecho, que en el término de cinco (5) días contados al recibo de la comunicación, deberá pagar a la accionante COMPAÑÍA INTERNACIONAL DE SUMINISTROS DRLG S.A.S, la licencia de maternidad, en su valor total por las semanas cotizadas.

TERCERO: NOTIFÍQUESE la presente decisión a los extremos de la acción en forma personal o por el medio más idóneo o expedito posible.

CUARTO: Ordenar, igualmente, que, en caso de no ser impugnada ésta providencia, se remita la misma a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE.



JOSÉ NEL CARDONA MARTÍNEZ
JUEZ